

Jernbanedirektoratet
Postboks 16
0101 OSLO

Att.:

Saksbehandler: Mathilde K. Berg, 22995964
Vår ref.: 20/3266-83
Deres ref.:
Dato: 26.03.2024

Avgjørelse etter klage fra Flytoget om konkurransevridende beløpsgrense i tilleggsavtalen for utføring av offentlig persontransport for perioden januar-juni 2021

1. Overordnet om saken

Statens jernbanetilsyn (SJT) mottok 21. juli 2021 en klage fra Flytoget AS (Flytoget). Klagen gjelder beløpsgrensen i avtalen Jernbanedirektoratet (direktoratet) inngikk med jernbaneforetak om utføring av offentlig persontransport under koronapandemien, i perioden januar til juni 2021.

I denne perioden satte direktoratet en maksimal beløpsgrense for kompensasjon på 11 MNOK i Flytogets avtale. Tilleggsavtalene direktoratet inngikk med de andre operatørene av offentlig persontransport inneholdt ikke tilsvarende beløpsgrense. Flytoget mener beløpsgrensen i deres tilleggsavtale i denne perioden har ført til vesentlige skadelige konkurransevridende virkninger på markedet for trafikkavtaler og på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn. Derfor ba de SJT om å pålegge Jernbanedirektoratet å tilby en endret avtale for den aktuelle perioden som ikke fører til skadelig konkurransevridning, ved å fjerne beløpsgrensen i Flytogets tilleggsavtale.

SJTs vurdering av klagen er at beløpsgrensen for kompensasjon i Flytogets tilleggsavtale var egnet til å føre til en skadelig konkurransevridning i markedet for passasjertransport på strekningen mellom Drammen og Oslo Lufthavn. Se nærmere i punkt 9 nedenfor.

Likevel mener vi at skaden på konkurransen som beløpsgrensen forårsaket var begrenset, da Jernbanedirektoratet valgte å fjerne den i juli 2021. Vår vurdering er derfor at det ikke er behov for å pålegge tiltak som vil kunne motvirke og rette opp i den skadelige konkurransevridningen som oppstod i perioden januar-juni 2021. Se nærmere om vår vurdering av nødvendige korrigerende tiltak i punkt 10 nedenfor.

2. SJTs saksbehandling

SJT mottok klagen fra Flytoget 21. juli 2021. SJT sendte klagen til orientering til Jernbanedirektoratet og Samferdselsdepartementet 24. august 2021. I samme brev til direktoratet ga vi også pålegg om å gi opplysninger i saken. Direktoratet svarte på pålegget om å gi opplysninger i brev av 7. september 2021. Direktoratet ga sine kommentarer til klagen i brev av 8. oktober 2021. Vi har løpende gitt innsyn i sakens dokumenter og mottatt kommentarer fra partene.

Vi sendte varsel om vedtak til direktoratet og Flytoget 28. juni 2023. Vi mottok kommentarer til varselet fra direktoratet og Flytoget 21. august 2023. Direktoratet ga merknader til Flytogets kommentarer til varselet, i e-post av 9. oktober 2023.

3. SJTs kompetanse i saken

3.1. SJT som markedsovervåkingsorgan

SJT er markedsovervåkingsorgan etter jernbaneloven¹ § 11a, jf. jernbaneforskriften² § 1-3 (1). Vi overvåker og fører tilsyn med bestemmelsene i jernbaneloven om konkurranse i markedene for jernbanetransport, og behandler klager innenfor vårt myndighetsområde. Dette følger av jernbaneloven § 11a (1) og jernbaneforskriften § 1-3 (1). Vi er et uavhengig organ og våre enkeltvedtak kan ikke bli påklaget eller omgjort av overordnet myndighet, se jernbaneloven § 11a (2) og (3). Vi kan også gi pålegg om korrigerende tiltak, se jernbaneloven § 11a (1) jf. § 11 (5) og jernbaneforskriften § 11-6 (1).

SJT skal ifølge jernbaneforskriften § 11-1 (5) ved behov treffe beslutning om hensiktsmessige tiltak for å motvirke diskriminering mellom søkere, skadelig konkurransevridning og alle andre former for uønskede situasjoner i markedene for jernbanetjenester.

3.2. Beskrivelse av spørsmålet og saksbehandlingen

Et spørsmål som har kommet opp i denne saken er om SJT har kompetanse til å behandle klagen over påstått diskriminerende støtte i tilleggsavtalene til trafikkavtaler under Covid-19-pandemien, ettersom bestemmelsene i disse avtalene som Jernbanedirektoratet inngikk under pandemien også omfattes av reglene i kollektivtransportforordningen. Flytoget mener SJT må gripe inn for å motvirke skadelig konkurransevridning etter jernbaneforskriften § 11-1 (5), i markedet på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn og i markedet for trafikkavtaler. Direktoratet mener at SJT ikke har kompetanse til å behandle klagen.

SJT har under behandlingen av denne saken vurdert rekkevidden av vår kompetanse etter jernbaneforskriften § 11-1 (5). Vår vurdering var, og er, at vi har rettslig kompetanse til å vurdere om direktoratets utforming av tilleggsavtalene og avtalevilkårene i denne er konkurransevridende eller fører til en uønsket utvikling i markedene for jernbanetransporttjenester som vi fører tilsyn med etter denne bestemmelsen. Vi ba Samferdselsdepartementet i brev av 16. mars 2022 om kommentarer til våre vurderinger og tolkning av regelverket. Vi mottok svar fra departementet 15. juni 2022. Brevet fra departementet sendte vi for kommentarer til Flytoget og Jernbanedirektoratet henholdsvis 20. og 22. juni 2022. Vi har mottatt kommentarer til departementets brev fra Flytoget, og merknader

¹ Lov om anlegg og drift av jernbane, herunder sporvei, tunnelbane og forstadsbane m.m. av 11. juni 1993 nr. 100 (jernbaneloven).

² Forskrift 30. juni 2021 nr. 2315 om jernbanevirksomhet, serviceanlegg, avgifter og fordeling av infrastrukturkapasitet mv. (jernbaneforskriften) med ikrafttredelse samme dag, men kunngjort først 5. juli 2021.

fra direktoratet til Flytogets merknader til departementets brev. Direktoratet og Samferdselsdepartementet var ikke enige i vår forståelse av jernbaneforskriften § 11-1 (5).

Vi legger i denne saken til grunn at vi har kompetanse til å vurdere tilleggsavtalene etter regelverket vi fører tilsyn etter, men at vi ikke har rettslig kompetanse til å føre tilsyn med om tilleggsavtalene som direktoratet har inngått med jernbaneforetakene er i samsvar med kollektivtransportforordningen. Dette hører til EFTAs Overvåkningsorgan (ESA) oppgaver og kompetanseområde.

Jernbanedirektoratet skriver i sine kommentarer til varsel om vedtak at de er uenige i at SJT har kompetanse til å treffe vedtak om korrigerende tiltak i denne saken. Direktoratet mener SJT ikke har svart ut problemstillingene direktoratet har pekt på i brev av 8. oktober 2021 og 9. september 2022. Direktoratet har i de nevnte brevene samt i kommentarer til varsel gitt omfattende kommentarer til deres synspunkt på SJTs kompetanse i saken. Vi oppsummerer direktoratets anførsler i disse brevene her:

- Direktoratet stiller spørsmål ved om de kan være pliktsubjekt i denne saken, og om Flytoget her kan anses som "søker", etter jernbaneforskriften § 11-3. Direktoratet mener at Flytoget mangler klagerett i denne saken.
- Etter Jernbanedirektoratets oppfatning, har SJT ikke kompetanse til å gripe inn mot eller korrigere avtalene Jernbanedirektoratet inngår med togoperatørene i medhold av kollektivtransportforordningen, fordi SJT ikke er gitt noen generell kontrollfunksjon etter regelverk som gjennomfører kollektivtransportforordningen.
- Jernbanedirektoratet viser til at ordlyden i jernbaneforskriften § 11-1 (5) er uklar, med et vagt og upresist innhold. Det innebærer imidlertid ikke at hjemmelen gir SJT en vidtrekkende overprøvingskompetanse innenfor jernbanesektoren, herunder for avtaler inngått i medhold av kollektivtransportforordningen.
- Jernbaneforskriften må tolkes og anvendes i lys av kollektivtransportforordningen, jf EØS-avtalen artikkel 3. SJTs kompetanse etter jernbaneforskriften § 11-1 (5) begrenses av kompetansereglene som følger av kollektivtransportforordningen.
- Konsekvensen av at SJT har kompetanse i denne saken kan være at direktoratet blir pålagt å bryte kollektivtransportforordningen. Direktoratet mener det også i realiteten vil innebære at direktoratet pålegges å gi mer statsstøtte til Flytoget.
- Direktoratet er uenig med SJTs tolkning av jernbaneforskriften § 11-1 (5) og vurderingen av høringsnotatenes betydning for bestemmelsen. Denne saken er langt utenfor den typen tilfeller jernbaneforskriften § 11-1 (5) er ment å gjelde for, og direktoratet mener denne bestemmelsen er avgrenset til å gjelde saker om tilgang til infrastruktur.

3.3. Vurdering av SJTs kompetanse i saken

I lys av kommentarene til direktoratet til vårt varsel om vedtak, understreker vi innledningsvis at vi her kun tar stilling til om SJT har kompetanse til å behandle og vurdere klagen fra Flytoget, og om § 11-1 (5) utgjør en selvstendig inngrephjemmel for tilsynet. Hvilke eventuelle tiltak som SJT kunne ha pålagt direktoratet i denne saken er et annet spørsmål, som vi ikke tar stilling til i denne saken utover vår vurdering av aktuelle korrigerende tiltak i punkt 10 nedenfor. Vi tar altså ikke stilling til hvilke eventuelle korrigerende tiltak SJT har hjemmel til å pålegge direktoratet i denne saken, slik som direktoratet gjennomgående forutsetter i sine kommentarer til klagen og varsel om vedtak, og som kommentarene i hovedsak knytter seg til. Som vi kommer tilbake til, er det ikke nødvendig å ta stilling til dette i denne saken. Vi anser at dette svarer ut direktoratets

merknader til varsel som knytter seg til forholdet mellom jernbaneforskriften § 11-1 (5) og øvrig regelverk.

Spørsmålet i denne saken er om SJT kan behandle klager, og om aktuelt, pålegge korrigerende tiltak fordi det har oppstått skadelig konkurransevridning i markedet, uten at det er brudd på andre materielle bestemmelser i jernbaneforskriften.

Ifølge jernbaneforskriften § 11-1 (5), skal markedsovervåkingsorganet «ved behov treffe avgjørelse om hensiktsmessige tiltak for å motvirke diskriminering mellom søkere, skadelig konkurransevridning og alle andre former for uønskede situasjoner i markedene for jernbanetjenester. Dette gjelder også forholdene nevnt i [§ 11-3](#) første ledd.» Denne bestemmelsen implementerer deler av artikkel 56 nr. 9 i direktiv 2012/34/EU i norsk rett. Her står det: «(...) the regulatory body shall, where appropriate, decide on its own initiative on appropriate measures to correct discrimination against applicants, market distortion and any other undesirable developments in these markets, in particular with reference to points (a) to (g) of paragraph 1.»

Denne bestemmelsen gir etter ordlyden markedsovervåkingsorganet kompetanse til å gripe inn med pålegg om korrigerende tiltak mot skadelige konkurransebegrensninger i jernbanemarkedene, uten at det må være saker som listet opp i § 11-3 (1). Jernbaneforskriften § 11-1 (5) må forstås i lys av markedsovervåkers rolle og oppdrag, og dette skaper en naturlig ramme for hvilke situasjoner bestemmelsen kan omfatte. Markedsovervåkingsorganet skal etter jernbaneforskriften § 11-1 (1) arbeide for et effektivt jernbanemarked med sunn konkurranse og likeverdige vilkår. Dette er også understreket i punkt 76 i fortalet til direktiv 2012/34/EU.

Slik vi forstår jernbaneforskriften § 11-1 (5), kan søkere klage til oss dersom de mener at de har blitt utsatt for diskriminering, skadelig konkurransevridning eller andre former for uønskede situasjoner i markedet. Dette gjelder også forhold som ikke er knyttet til noen av punktene i § 11-3 (1), og § 11-3 er heller ikke uttømmende. Bestemmelsen er etter vårt syn ment som en vid inngrepshjemmel for å kunne rette opp uønskede utviklinger i markedet.

Dette støttes også at høringsnotatene til tidligere og gjeldende jernbaneforskrift. Inngrepshjemmelen i jernbaneforskriften § 11-1 (5) er en videreføring av jernbaneforskriften (2010)³ § 8-3. Denne bestemmelsen slo fast at «Statens jernbanetilsyn skal så snart som mulig på grunnlag av klage eller på eget initiativ, treffe beslutning om nødvendige tiltak for å rette på en uønsket utvikling i markedet». I [kommentarene](#) til jernbaneforskriften fra 2010 står det om § 8-3: «Dersom tilsynet finner at det skjer en uønsket utvikling på jernbanemarkedet, må det først ta stilling til om det selv har hjemmel innenfor delegert myndighet etter jernbaneloven for å foreta en endring for å rette opp forholdet. (...) Tilsynet kan treffe egne vedtak for å rette situasjonen». [Høringsnotatet](#) til dagens jernbaneforskrift tyder på det samme. Departementet skriver på s. 11 i høringsnotatet at «[d]et er viktig at alle aktører er klar over at markedsovervåkingsorganenes rolle forutsetningsvis innebærer vurderinger av og mulige pålegg om korrigerende tiltak i form av endringer av vilkår, avtaler og handlinger for å rette opp en uønsket situasjon eller sikre etterlevelse av regelverket».

Direktoratet skriver i sine kommentarer til varsel om vedtak at de ikke kan se at kommentarene gir støtte til en vid inngrepshjemmel, og at disse kommentarene ikke veier tyngre enn

³ Forskrift 10. desember 2010 nr. 1568 om jernbanevirksomhet mv. på det nasjonale jernbanenettet (jernbaneforskriften fra 2010).

departementets brev av 15. juni 2022. SJT er uenig i direktoratets tolkning av kommentarene og mener at disse forarbeidende forutsetter at § 11-1 (5) er en selvstendig inngrepshjemmel for tilsynet. Vi anser imidlertid uansett ordlyden i bestemmelsen som mest tungtveiende, ikke forarbeider eller andre dokumenter utarbeidet av departementet.

Jernbanedirektoratet mener videre at det må stilles et minstekrav til klarhet i inngrepshjemmelen, og at dette ikke er oppfylt i denne saken. Vi mener derimot at kravet til klarhet er oppfylt, gjennom ordlyden og forklaringene på denne i forarbeidene som vi har redegjort for ovenfor. Vi er enige i det prinsipielle utgangspunktet om at legalitetsprinsippet vil kunne utgjøre en begrensning for hvor langt vi eventuelt kan strekke tolkningen av kompetansebestemmelser. Men dette må først og fremst avgjøres ut fra en tolkning av det enkelte hjemmelsgrunnlag, sett i lys av andre relevante rettskildefaktorer i det konkrete tilfellet, slik vi også mener å ha redegjort for i denne saken. Vi legger for øvrig til at ettersom et eventuelt vedtak i denne saken vil rettes mot et statlig organ, slik som Jernbanedirektoratet, er vi også utenfor legalitetsprinsippets kjerneområde.

Selv om klagen fra Flytoget i denne saken gjelder virkninger av avtaler som er omfattet av bestemmelsene i kollektivtransportforordningen, mener vi dette ikke er til hinder for at SJT vurderer klagen etter jernbaneforskriften § 11-1 (5). Bestemmelsen er en vid inngrepshjemmel som gir SJT kompetanse til å vurdere om det har oppstått en uønsket situasjon i markedet. Hvilke eventuelle korrigerende tiltak SJT kan treffe etter denne bestemmelsen, må vurderes konkret for hver sak.

SJT er uenig i Jernbanedirektoratets i kommentar til varsel om at Flytoget ikke har klagerett etter jernbaneforskriften § 11-3 (1) og definisjonen av «søker» i § 1-7 bokstav p. SJT viser til at søkeres klageadgang i jernbaneforskriften ikke er begrenset til å gjelde tildeling av infrastrukturkapasitet slik som direktoratet hevder. Listen i jernbaneforskriften § 11-3 (1) er ikke uttømmende, jf ordlyden «[d]ette gjelder særlig (...)».

SJT vurdering er derfor at vi har kompetanse til å vurdere klagen fra Flytoget om hvorvidt bestemmelser i tilleggsavtalen inngått med Jernbanedirektoratets har ført til skadelig konkurransevidring eller en uønsket situasjon i det aktuelle jernbanemarkedet, og ved behov treffe avgjørelse om hensiktsmessige tiltak. Dette følger av jernbaneforskriften § 11-1 (5). Det at klagen gjelder en avtale som også omfattes av bestemmelser i kollektivtransportforordningen, avgrenser ikke SJTs kompetanse til å vurdere klagen etter jernbaneforskriften § 11-1 (5) og § 11-3 (1).

4. Klagen

4.1. Klagen fra Flytoget

Flytoget skriver i klagen at deres tilleggsavtale for januar-juni 2021 var begrenset og ulikt beregnet fra tilleggsavtalene tildelt de øvrige operatørene. De mener at denne situasjonen skaper en vesentlig skadelig konkurransevidring på markedet for trafikkavtaler og i markedet for persontransport med jernbane på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn.⁴

I tilleggsavtalen med direktoratet for denne perioden er det avtalefestet at Flytoget skal kjøre minimum én avgang i timen i første halvdel av 2021, og at maksimumsbeløpet for økonomisk

⁴ Flytogets brev av 21. juli 2021, s. 6.

kompensasjon i måneden er på 11 millioner kroner. Direktoratet skriver i brev av 8. november 2021 at «maksimumsbeløpet tilsvarer nødvendige månedlige kostnader for å dekke én avgang i timen (samfunnets behov)». Flytoget skriver derimot at dette beløpet bare dekker ca. 25 prosent av kostnadene forbundet med å produsere det tilbudet som tilleggsavtalen krever.

Direktoratet har regnet ut beløpet på 11 millioner kroner basert på Vys kostnader av å levere ett tog til, og antatt at Flytogets faste kostnader faller proporsjonalt med antall avganger. Flytoget skriver i klagen at «Vy har allerede fått dekket leie av kjøretøy samt andre faste kostnader gjennom offentlig kjøp. Det gir derfor ingen mening å sammenligne marginalkostnaden som oppstår som følge av en mindre justering av Vys tilbud med Flytogets kostnader».

De andre jernbaneforetakenes tilleggsavtaler med direktoratet inneholdt nedskalering av trafikktilbudet, men ingen beløpsgrense for kompensasjon. Dette ga en kostnadsdekning på 85-95 prosent.⁵ Flytoget mener direktoratet driver med forskjellsbehandling når de gir Flytoget en vesentlig lavere kostnadsdekning enn de øvrige operatørene i en periode med lav etterspørsel etter togreiser, og at dette fører til en skadelig vridning av konkurransen mellom Vy og Flytoget på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn, og i konkurransen om PSO-kontrakter. Det vises til at Flytoget og Vy er nære konkurrenter i markedene for persontransporttjenester med jernbane på strekningen mellom Drammen og Gardermoen.

Tilleggsavtalen for januar til juni 2021 krevde at Flytoget kjører én gang i timen. Flytoget vurderte imidlertid at de måtte kjøre tre avganger i timen for å opprettholde sin posisjon i markedet.

Flytoget mener at direktoratets tilleggsavtaler for denne perioden hindrer selskapet i å konkurrere på like vilkår med Vy og de andre operatørene med trafikkavtaler, som får en høyere kostnadsdekning enn dem i perioden januar-juni 2021. Flytoget var på klagetidspunktet bekymret for hvordan dette påvirker deres evne til å delta i fremtidige konkurranser om trafikkpakken, og konkurransen på strekningen Drammen-Oslo Lufthavn.

Videre sier Flytoget at tilleggsavtalene i den aktuelle perioden medfører skadelig konkurransevridning til Vys og de andre operatørenes fordel, og anmoder derfor om at SJT gjør inngrep etter § 11-1 (5).

Etter at SJT mottok Flytogets klage, har de resterende konkurransene om trafikkavtaler blitt avlyst og avtalene er tildelt direkte til Vy. SJT ser det derfor ikke som nødvendig per i dag å behandle den delen av Flytogets klage som angår fare for konkurransevridning i markedet for trafikkavtaler.

4.2. Kommentarer fra Jernbanedirektoratet til klagen

Direktoratet gir i brev av 8. oktober 2021 sine kommentarer til Flytogets klage.

- Direktoratet viser til at de i supplerende tildelingsbrev nr. 2 2020 av 14. april 2020 fikk i oppgave å inngå midlertidige tilleggsavtaler for å opprettholde et grunnleggende tilbud for arbeidsreisende under pandemien. For at disse avtalene skal være i tråd med kollektivtransportforordningen, har direktoratet vurdert og definert hvilke tjenester som er av allmenn økonomisk betydning under pandemien.

⁵ Flytogets brev av 21.juli 2021, s. 7.

- Direktoratet sier vurderingene av de ulike tjenestenes allmenne økonomiske betydning er basert på skjønnsmessige, men likevel objektive, vurderinger. De konkluderte med at det var av allmenn økonomisk betydning at Flytoget kjørte én avgang i timen. Vederlaget ble ifølge direktoratet satt slik at det skulle dekke det samfunnsmessige transportbehovet i perioden.
- Ifølge direktoratet har de ved fastsettelsen av vederlaget for 2021 brukt de samme prinsippene som for de øvrige aktørene. Det er egenskapene ved Flytogets tilbud som gjør at vederlaget til Flytoget skiller seg fra vederlagene til de øvrige aktørene.
- De andre foretakene har ikke en vederlagsbegrensning i sine tilleggsavtaler fordi transportbehovet under disse kontraktene er større og dekkes ikke i tilstrekkelig grad av andre tilbud.
- Direktoratet mener at dersom tilleggsavtalen til Flytoget hadde inkludert flere avganger eller høyere vederlag i den aktuelle perioden, ville tilleggskontrakten dekket kostnader som ikke var knyttet til tjenester av allmenn økonomisk betydning. For at tilleggsavtaleordningen skal kunne hjemles i kollektivtransportforordningen, må vederlaget ifølge direktoratet bli brukt til å tilby tjenester av allmenn økonomisk betydning. Direktoratet mener derfor at beløpsgrensen for vederlag på 11 millioner er nødvendig og rettferdiggjort.

5. Kommentarer til varsel om vedtak

5.1. Flytogets kommentarer til varsel

Vi mottok kommentarer til varsel om vedtak fra Flytoget 21. august 2023.

- Flytoget er ikke enig i SJTs vurderinger om behovet for å treffe hensiktsmessige tiltak.
- Uten beløpsgrensen ville Flytoget mottatt 100 millioner i den aktuelle perioden. Flytoget skriver at de har hatt en varig høyere finansieringskostnad som begrenser deres mulighet til å investere og forbedre sitt tilbud, et konkurransefortrinn som Vy tar med seg. Flytoget skriver videre at dette vil være en ulempe som de tar med seg i eventuelle fremtidige anbuds konkurranser.
- Flytoget mener videre at SJT legger en for høy terskel til grunn for hva som fører til skadelig konkurransevridding, og viser til statsstøttereglene og litteratur knyttet til artikkel 61 (1) i EØS-avtalen hvor det fremgår at det skal lite til før vilkåret om «å vri konkurransen» i EØS-avtalen artikkel 61 er oppfylt.

5.2. Direktoratets kommentarer til varsel

Vi mottok kommentarer til varsel om vedtak fra direktoratet 21. august 2023. Direktoratets kommentarer gjelder i hovedsak spørsmålet om SJTs kompetanse i saken. Disse kommentarene har vi svart ut i punkt 3 i vedtaket.

Når det gjelder SJTs vurderinger om skadelig konkurransevridding, skriver direktoratet:

- De er ikke enige i SJTs vurdering av at det har skjedd skadelig konkurransevridding.
- Tilleggsavtaleordningen ikke er en støtteordning for bortfall av billettinntekter. Direktoratet viser til flere dokumenter som de mener viser Stortingets intensjoner bak avtalene.
- De økte vederlaget til togoperatørene til et nivå som gjorde at togtilbudet ble økonomisk bærekraftig, og operatørenes leveranseforpliktelser ble også redusert.
- De kan ikke se at Flytogets behov for å markedsføre tilbringertjenesten i en periode hvor markedet var tilnærmet ikke-eksisterende, og at det ikke er relevant at Flytoget

vurderte de måtte kjøre tre avganger i timen for å opprettholde posisjonen sin i markedet.

- SJT ikke har tatt hensyn til de vesentlige forskjellene i formål mellom tjenesteforpliktelsene til Vy og til Flytoget. Vys tjenesteforpliktelser på strekningene omfatter avganger som i hovedsak betjener andre markeder enn det markedet SJT har vurdert.
- De vurderte om det fantes realistiske muligheter for alternative transporttilbud til en lavere kostnad fra en annen operatør, for alle togtilbud som ble omfattet av tilleggsavtalene.

6. Bakgrunn og historikk

6.1. Ordningen med tilleggsavtaler

Direktoratet mottok [Supplerende tildelingsbrev nr. 2 for 2020](#) fra SD 7. april 2020, hvor de ble bedt om å inngå midlertidige tilleggsavtaler med jernbaneforetak som driver med offentlig persontransport. I tildelingsbrevet står det at antall reisende, og dermed billettinntektene til togselskapene, har falt betydelig på grunn av koronapandemien. Regjeringen ønsket å opprettholde et grunnleggende tilbud for arbeidsreisende og skoleelever. Direktoratet fikk i oppgave å forvalte ordningen. Tilleggsavtalene er gitt som et tillegg til de allerede eksisterende trafikkavtalene som Vy, Go-Ahead, SJ og Flytoget har inngått med direktoratet etter kollektivtransportforordningen. Slik SJT oppfatter det var det uttalte formålet med tilleggsavtalene både å opprettholde et grunnleggende tilbud, og kompensere togselskapene for tapte billettinntekter under pandemien.

Direktoratet skriver i sine kommentarer til varsel om vedtak at de er uenige i at et av formålene med tilleggsavtaleordningen var å kompensere for tapte billettinntekter. SJT mener formålet med tilleggsavtalene ikke alene var å opprettholde et grunnleggende togtilbud, men også var en kompensasjon for tapte billettinntekter. Vi viser blant annet til regjeringens [pressemelding av 14. januar 2022](#) at de har bevilget penger til å videreføre ordningen med tilleggsavtaler for å kompensere for reduserte billettinntekter. Det samme fremgår i [pressemelding av 3. mars 2022](#), også her omtales ordningen som en kompensasjonsordning for tapte billettinntekter under en periode med lav etterspørsel.

Sammenlignet med situasjonen under de ordinære trafikkavtalene, har samtlige av jernbaneforetakene i denne perioden redusert antall avganger, og mottatt økt støtte som følge av tilleggsavtalene. Dersom jernbaneforetakene ønsket å kjøre flere avganger enn tilleggsavtalen krevde, hadde de lov til dette, så lenge det var innenfor rammene av den ordinære trafikkavtalen.

Ordningen med tilleggsavtaler startet i mars 2020. Avtalene varte ikke mer enn fire måneder av gangen. Denne saken dreier seg kun om tilleggsavtalene slik de var utformet i perioden januar til juni 2021.

Regjeringen la frem forslag for Stortinget den 29. januar 2021 om å øke bevilgningen til tilleggskjøp for 2021, se Prop. 79 (2020-2021). I supplerende tildelingsbrev nr. 1 av 25. januar 2021⁶ fikk direktoratet i oppdrag av SD å vurdere om det er grunnlag for å inngå tilleggsavtale med Flytoget for 2021. I etterkant av tildelingsbrevet og [SJTs påpekning til SD 5. februar 2021](#),

⁶ Dokumentet er ikke lenger tilgjengelig på nett, men arkivert i SJTs sak 20/3266-35.

vurderte direktoratet at det ville være av allmenn økonomisk betydning at Flytoget kjørte én avgang i timen i perioden januar til juni 2021. Dermed ble Flytoget tildelt tilleggsavtale for perioden januar til juni 2021 med et tak på økonomisk kompensasjon på 11 millioner kroner per måned. De andre jernbaneforetakenes tilleggsavtaler forble uten tak på økonomisk kompensasjon.

I juli 2021 fjernet direktoratet Flytogets kompensasjonstak og økte minimumstilbudet til tre avganger i timen. Ifølge direktoratet var dette fordi de nå vurderte at den økte etterspørselen etter reiser førte til at Flytogets tjenester i større grad ville være av allmenn økonomisk betydning.

6.2. SJTs tidligere påpekning om ordningen med tilleggsavtaler

SJT mottok en bekymringsmelding fra Flytoget 7. desember 2020 om at direktoratet la opp til å utelate Flytoget fra ordningen med tilleggsavtaler. Flytoget var bekymret for selskapets økonomiske stilling som følge av tap av kunder og billettinntekter under koronapandemien. Etter deres oppfatning var myndighetenes daværende utforming av tilleggsavtaleordningen for 2021 konkurransevridende da det var besluttet at Vy, Vy Tog, Go-Ahead og SJ skulle få økonomisk støtte gjennom tilleggsavtaler. Flytoget skulle ikke motta tilsvarende støtte for å opprettholde sitt tilbud på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn. Flytoget var bekymret for at selskapet ville bli svekket i konkurransen mot Vy på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn når etterspørselen og markedet ville normalisere seg i fremtiden. Flytoget var også bekymret for at selskapet ville bli svekket i konkurransen mot andre tilbydere i markedet for kontrakter om offentlig tjenesteyting (PSO-kontrakter).

Etter å ha undersøkt saken, sendte SJT [en påpekning til SD](#) 5. februar 2021. Her konkluderte vi med at å utelate Flytoget fra kompensasjonsordningen kunne vri konkurransen i markedet for transport av passasjerer på strekningen mellom Drammen og Oslo Lufthavn, samt i markedet for PSO-kontrakter/trafikkpakker. Vi oppfordret derfor SD til å be direktoratet vurdere om det finnes andre konkurransenøytrale tiltak som direktoratet kunne gjennomføre for å opprettholde ønsket transporttilbud under pandemien.

7. Det aktuelle markedet i saken

7.1. Passasjertransport med tog på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn

For å vurdere om tilleggsavtalen har ført til skadelig konkurransevridning i denne saken, må vi først ta stilling til hvilket marked konkurransevridningen eller -skaden eventuelt har skjedd i.

Helt forenklet vurderes det aktuelle markedet utfra hvilke tjenester og kjøpsområder kundene anser som gode nok substitutter. Vi vurderer at det aktuelle markedet i denne saken er transport av passasjerer med jernbane til og fra Oslo Lufthavn. Vi tar her ikke stilling til om også transport med bil, buss eller andre fremkomstmidler inngår i det samme markedet.

Flytoget selger jernbanetransporttjenester til passasjerer på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn. For mange av selskapets kunder (særlig de mest prisfølsomme) som skal til eller fra Oslo Lufthavn, er kjøp av transport fra Vy et alternativ til transport med Flytoget. Flere undersøkelser SJT har mottatt i ulike sammenhenger tyder på dette. SJT finner derfor at disse transporttjenestene er i samme marked og at selskapene er nære konkurrenter.

I markedet for transport med jernbane til og fra Drammen og Oslo Lufthavn er det per i dag kun to aktører som konkurrerer om passasjerene, Flytoget og Vy. Markedskonsentrasjonen er derfor høy, noe som i seg selv er en indikasjon på at konkurransen i utgangspunktet er begrenset.

7.2. Konkurransesituasjonen på strekningen

Strekningen Drammen – Oslo Lufthavn er per i dag den eneste strekningen i Norge hvor det er direkte konkurranse mellom to aktører om å transportere passasjerer. Riktignok er det en regulert form for konkurranse hvor både Vy og Flytoget har inngått offentlige persontransportavtaler med Jernbanedirektoratet. Selskapene har ulike transportoppdrag og ulike rammevilkår ved at Vys transport mottar subsidier, mens Flytoget ikke gjør det. For mange av kundene som skal til og fra flyplassen er tjenestene nære substitutter som dekker det samme underliggende transportbehovet.

Forskjellene i transportoppdrag og kompensasjon forklarer en del av forskjellene i Flytogets og Vys tog tjenester. Men en del av forskjellene i tjenestene kan også knyttes til at selskapene bruker pris, servicenivå, frekvens med mere som parameter i konkurransen om passasjerene. Forskjellen i pris har sannsynligvis bidratt til at Vy har tatt markedsandeler siden 2011 og at selskapene forut for pandemien delte markedet mellom seg. Dette fremgår blant annet av Jernbanedirektoratets rapport om integrering av tilbringertjenesten til Oslo lufthavn med det øvrige togtilbudet (fase 2).⁷

Vi legger til grunn at Vy og Flytoget konkurrerer om kundene på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn, og at konkurransen mellom Vy og Flytoget har gitt kunden flere valgmuligheter, bidratt til kostnadsbesparelser, gitt økt kvalitet og mer innovasjon og utvikling. Konkurransen har dermed vært positivt for samfunnet.

8. Rettslig utgangspunkt

Flytoget klager på at Jernbanedirektoratets utforming av tilleggsavtaler har medført skadelig konkurransevridning i markedet for trafikkavtaler og på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn. Etter jernbaneforskriften § 11-3 (1) kan en søker som mener å ha blitt urettferdig behandlet, utsatt for forskjellsbehandling eller fått sine interesser krenket på annen måte, klage til oss. Vi skal etter § 11-3 (2) ta stilling til klagen og om nødvendig treffe tiltak for å avhjelpe situasjonen. Vi forstår klagen fra Flytoget som at de mener de har blitt urettferdig behandlet og utsatt for forskjellsbehandling av Jernbanedirektoratet.

Etter jernbaneforskriften § 11-1 (5) skal vi på grunnlag av klage eller eget initiativ, treffe avgjørelse om hensiktsmessige tiltak for å motvirke blant annet skadelig konkurransevridning, og alle andre former for uønskede situasjoner i markedet. Vi forstår denne bestemmelsen slik at vi kan gripe inn mot vilkår, avtaler eller handlinger som har ført til en uønsket situasjon i markedet.

⁷ Integrering av tilbringertjenesten til Oslo lufthavn med det øvrige togtilbudet (fase 2), Delprosjektrapport i Rutemodeller til NTP 2022-2033 av 15. oktober 2019, dokument nr. 201900429-10, side 7. Tilgjengelig på nett: <https://www.jernbanedirektoratet.no/contentassets/a530009853964baeb30ad705076e5c7a/integrert-tilbringertjeneste-oslo-lufthavn-fase-2.pdf>

Sett i sammenheng med våre oppgaver etter jernbaneforskriften § 11-1 (1), vil et tiltak etter § 11-1 (5) for å rette på en uønsket situasjon i markedet bidra til et effektivt jernbanemarked med sunn konkurranse og likeverdige vilkår.

Forskriften gir ikke nærmere veiledning om hva som ligger i begrepene «skadelig konkurransevridning» og «uønsket situasjon» i jernbaneforskriften § 11-1 (5). Ordlyden alene gir markedsovervåker vid kompetanse til å bruke skjønn til å identifisere “uønskede situasjoner” vi kan gripe inn mot. Men bestemmelsen må forstås i lys av virkeområdet og formålet i jernbaneforskriften. Videre vil legalitetsprinsippet stille klarhetskrav når markedsovervåker skal bruke hjemmelen til å gripe inn.

Årsakene til en slik situasjon kan skyldes markedsatferd, som vilkår, avtaler og handlinger, eller mer strukturelle forhold som er egnet til å begrense konkurransen, eventuelt svekke den ytterligere. Om det er en uønsket situasjon i markedet avhenger av en vurdering av markeds- og konkurranseforholdene. Ordlyden åpner etter vår vurdering for at eventuelle pålegg om tiltak ikke må være rettet mot en ulovlig handling, men at vi også kan treffe tiltak der en handling som i utgangspunktet er lovlig, eller praksis etter jernbanelovgivningen leder til skadelig konkurransevridning eller andre uønskede situasjon i markedet.

Ordlyden i § 11-1 (5) sier ikke noe uttrykkelig om terskelen for å konstatere en uønsket situasjon eller skadelig konkurransevridning. At slike tiltak skal treffes «ved behov» tilsier at det kan være uønskede situasjoner i markedet hvor det ikke er behov for hensiktsmessige tiltak. På bakgrunn av alminnelige betraktninger om forholdsmessighet legger vi til grunn at en aktuell forverring av markeds- og konkurranseforhold må være av en viss betydning før det vil være «behov» for å treffe hensiktsmessige tiltak. Vi antar imidlertid at det skal en mindre forverring til for å konstatere at vilkåret er oppfylt dersom konkurransen i markedet var begrenset allerede i forkant av den aktuelle handlingen eller tiltaket.

9. SJTs vurdering av om det har skjedd en skadelig konkurransevridning

9.1. Beregning av vederlag og beløpsgrensen i Flytogets avtale

I del 9 vurderer vi om beløpsgrensen på 11 millioner kroner som direktoratet satte som tak for økonomisk kompensasjon i Flytogets tilleggsavtale, var egnet til å vri konkurransen på en skadelig måte på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn.

I perioden januar til juni 2021 fikk Flytoget i oppdrag fra Jernbanedirektoratet å kjøre en avgang i timen gjennom sin tilleggsavtale. Vy fikk støtte til å kjøre tre avganger. I en normal situasjon uten pandemi kjører Flytoget seks avganger i timen, mens Vy kjører tre avganger.

I tilleggsavtalene til aktørene fremgår det hvordan tilleggsvederlaget ble regnet ut. Tilleggsvederlaget til Vy, Vy Tog, Go-Ahead og SJ fant direktoratet ved å regne ut differansen mellom faktiske inntekter og faktiske utgifter. De faktiske inntektene inkluderte støtte fra andre ordninger og de faktiske utgiftene ble fratrukket en egenandel på maks 15 prosent. Dersom operatøren gikk med underskudd etter utbetalt fast vederlag som fulgte av den ordinære trafikkavtalen, dekket direktoratet mellom 85-95 prosent av tapet. Dersom operatøren gikk med overskudd etter utbetalt fast vederlag som følger av den ordinære trafikkavtalen, skulle direktoratet få 50 prosent av overskuddet tilbake. Dette hindret ifølge direktoratet

overkompensasjon.⁸ Denne beregningsmetoden resulterte i at Vy fikk dekket 85-95 prosent av kostnadene ved å levere minimumstilbudet.

Flytogets vederlag ble i utgangspunktet beregnet på samme måte som vederlaget til de andre aktørene, men til forskjell fra de andre aktørene kunne Flytoget maksimalt få utbetalt 11 millioner kroner i måneden. Denne beløpsgrensen resulterer i at Flytoget ikke fikk kompensert vederlag lik differansen mellom inntekter og utgifter, slik som de andre aktørene fikk.

Direktoratet kom frem til taket på 11 millioner ved å estimere Flytogets netto kostnader ved å levere minimumstilbudet. Det gjorde de ved å dele opp kostnadene i to kategorier; variable og faste. Variable kostnader er de som varierer med antall avganger. Faste kostnader er de som er uavhengig av antall avganger. Til sammen skulle disse to kostnadene ifølge direktoratet utgjøre Flytogets netto kostnader ved å levere minimumstilbudet.

Direktoratet estimerte Flytogets variable kostnader ved å se på hva det ville koste direktoratet å kjøpe én til avgang i timen på strekningen Drammen-Oslo Lufthavn fra Vy. Direktoratet har tall på hvor mye de ville betalt Vy for å kjøre ett tog til i timen. Dermed antok direktoratet at Flytogets variable kostnader var lik direktoratets kostnader ved å kjøpe én til avgang fra Vy. Når det gjaldt de faste kostnadene, antok direktoratet at Flytogets faste kostnader ved å levere ett tog i timen var 1/6-del av Flytogets faste kostnader i en normal situasjon, fordi ett tog i timen er 1/6-del av Flytogets normalproduksjon.⁹

Ifølge Flytoget førte direktoratets estimering av de variable og faste kostnadene til at vederlaget kun dekket 25 prosent av Flytogets kostnader ved å levere minimumstilbudet.

Etter SJTs vurdering har Flytoget blitt forskjellsbehandlet av Jernbanedirektoratet da direktoratet beregnet vederlaget til Flytoget etter andre kriterier og metoder enn for de andre jernbaneforetakene som mottok økonomisk kompensasjon under pandemien. Dette resulterte i at det ble satt en beløpsgrense på 11 MNOK per måned i økonomisk kompensasjon til Flytoget. Det var ikke tilsvarende tak på kompensasjonen til de andre aktørene og taket innebar at Flytoget i realiteten fikk lavere økonomisk kompensasjon enn de andre aktørene som hadde tilleggsavtaler.

9.2. Var beløpsgrensen som tak i Flytogets tilleggsavtale egnet til å føre til skadelig konkurransevridning?

Flytogets vederlag i perioden januar til juni 2021 ble beregnet etter andre kriterier og etter en annen metode enn det vederlaget til Vy ble. Som det eneste selskapet, hadde Flytoget en beløpsgrense som et øvre tak på hvor mye de kunne motta i støtte som del av deres tilleggsavtale. Spørsmålet er om denne forskjellsbehandlingen var egnet til å føre til en skadelig konkurransevridning på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn.

SJT viser til at sunn konkurranse utfra økonomisk teori beskriver en markedssituasjon med konkurranse på like vilkår mellom flere aktører. Normalt vil konkurranse bidra til lavere priser, eventuelt i kombinasjon med lavere kostnader, samt bedre kvalitet, service og produktvalg enn i en situasjon uten fungerende konkurranse. Dersom produksjonen for eksempel preges av store faste kostnader, stordriftsfordeler og andre etableringsbarrierer, er det ikke alltid det ligger

⁸ Se vedlegg til direktoratets epost av 7. september 2021 til SJT om «Tildeling av tilleggsavtaler 2021» side 7.

⁹ Se Flytogets brev av 21. juli 2021, side 6 og 12.

til rette for slik konkurranse. Forvaltning av jernbaneinfrastruktur har karakteren av et naturlig monopol, men i jernbanetransportmarkedene tilsier økonomisk teori og praksis at konkurranse har positive effekter. Denne konkurransen kan foregå enten i eller om markedet, eventuelt begge deler.

I første halvår av 2021, var det på grunn av ulike restriksjoner og tiltak som følge av koronapandemien ikke mulig for verken Flytoget eller Vy å opprettholde omsetning og billettinntektene eller gå med overskudd. Faren for at offentlige subsidier kan føre til en skadelig konkurransevridning og dermed forstyrre konkurransen i markedet, er til stede i en situasjon hvor to konkurrenter mottar ulik grad av subsidier. Faren er derimot større i en situasjon med stort fall i inntekter eller økning i kostnader, da subsidiene som Vy mottar gir selskapet mer beskyttelse mot de negative effektene av dette enn det Flytoget har. Vi legger derfor til grunn at det i en situasjon slik som under pandemien skal mindre til for at det kan oppstå skadelig konkurransevridning i markedet.

Ettersom Vy i perioden januar – juni 2021 fikk støtte til tre avganger i timen, og Flytoget bare fikk støtte til en, så Flytoget seg nødt til å kjøre flere avganger med stort underskudd for blant annet å kunne holde på kunder og personell til etter pandemien. Direktoratet skriver i sine merknader til varsel om vedtak at dette ikke er relevant for deres utforming av avtaler. Vi understreker at det ikke er direktoratets utforming av avtalene vi vurderer i denne saken, men virkningen på konkurransen i det aktuelle markedet i Norge av ulik utforming av kompensasjon/støtte i avtalene. Vi mener måten Jernbanedirektoratet utformet denne på i andre halvdel av 2021 var mer konkurransenøytral.

Det er viktig med nok tilgang på personell for å kunne konkurrere i jernbanemarkedet.¹⁰ Siden Vy kjørte på strekningen var det eksempelvis fare for at personell ville velge å gå over til Vy dersom Flytoget nedskalerte sitt tilbud. I forkant av at Flytoget inngikk tilleggsavtalen med direktoratet, opplyste Flytoget om at permitterte ansatte i Flytoget gikk over til blant annet Vy.¹¹ Dette viser at tap av personell var en realitet for Flytoget under pandemien som følge av at Flytoget reduserte tilbudet av tjenester for å spare kostnader.

Vy fikk dekket ca. 85 til 95 prosent av sine kostnader gjennom tilleggsavtalen, mens beløpsgrensen i Flytogets avtale gjorde at Flytoget kun fikk dekket rundt 25 prosent. Beløpsgrensen gjorde altså at Flytoget fikk dekket mindre av sine kostnader ved å levere minimumstilbudet, enn det Vy fikk. Den negative effekten på inntjening av at Flytoget fikk lavere økonomisk kompensasjon enn Vy for den ene avgangen de fikk avtale med direktoratet om, ble forsterket av at de av konkurranse- og markedsmessige årsaker så seg nødt til å kjøre flere avganger i timen for ikke å miste kunder og personell til Vy.

Beløpsgrensen for kompensasjon svekket altså Flytoget økonomisk i forhold til sin nærmeste konkurrent. Siden Vy i større grad ble kompensert for bortfall av billettinntekter, hadde selskapet bedre muligheter til å unngå tap av kunder og personell, og dermed til å opprettholde eller styrke markedsposisjon på strekningen til etter at pandemien var over.

Vår konklusjon er derfor at beløpsgrensen som ble satt som et øvre tak i Flytogets tilleggsavtale med direktoratet var egnet til å vri konkurransen på en skadelig måte i markedet for

¹⁰ SJTs påpekning i brev av 5. februar 2021 s. 5.

¹¹ Notat fra Flytoget vedlagt Flytogets brev av 3. november 2020, s. 13.

passasjertransport med jernbane på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn. På denne strekningen var konkurransen vurdert som begrenset eller svak også før pandemien startet.

SJT vurderer likevel at den faktiske skaden som følge av forskjellig utforming av vederlag/kompensasjon til de to konkurrentene ble begrenset av at direktoratet fjernet kompensasjonstaket i Flytogets tilleggsavtale i juli 2021. Flytogets oppdrag som ble omfattet av kompensasjonsordningen ble også utvidet til å omfatte flere avganger i juli 2021. Konkurransesvridningen fikk derfor kort varighet og ble rettet opp i.

10. Vurdering av korrigerende tiltak

Etter jernbaneforskriften § 11-1 (5) skal SJT som markedsovervåkingsorgan «ved behov treffe avgjørelse om hensiktsmessige tiltak» som motvirker skadelig konkurransevridding eller uønskede situasjoner i markedet. Videre skal vi ta stilling til klager vi mottar og «om nødvendig treffe tiltak for å avhjelpe situasjonen», se § 11-3 (2). SJT som markedsovervåker kan etter jernbaneloven § 11a og jernbaneforskriften § 11-6 (1) gi pålegg om korrigerende tiltak.

Flytoget har i klagen anmodet SJT om å treffe en avgjørelse etter jernbaneforskriften § 11-1 (5) hvor vi pålegger direktoratet å fjerne beløpsgrensen i tilleggsavtalen for perioden januar – juni 2021.

Vi har ovenfor konkludert med at beløpsgrensen på 11 MNOK som et øvre tak på økonomisk kompensasjon i Flytogets tilleggsavtale med direktoratet, var egnet til å skade konkurransen mellom Flytoget og Vy på strekningen Drammen – Oslo Lufthavn ved at den ga Flytoget en ulempe.

Selv som beløpsgrensen var egnet til å skade konkurransen, er det vår vurdering at det ikke er behov for korrigerende tiltak i denne saken. Vi vurderer at den skadelige konkurransevriddingen som oppstod fikk begrenset effekt da den ble av kort varighet, og ble rettet opp ved at Jernbanedirektoratet fjernet taket i Flytogets tilleggsavtale i juli 2021. Det er også uvisst hvorvidt ulik beløpsgrense isolert sett har ført til en varig skade på konkurransen på strekningen.

Flytoget skriver i sine kommentarer til varsel om vedtak at SJT legger for høy terskel til grunn for hva som skal til for å konstatere skadelig konkurransevridding, og viser til statsstøttereglene. SJT er enig i at terskelen ikke er høy for å si det har skjedd en konkurransevridding, Det er heller ikke nødvendig å påvise at den har hatt faktiske skadelige virkninger. Vi har ovenfor konkludert med at ulike beløpsgrenser for kompensasjon var konkurransevriddende og egnet til å skade konkurransen i markedet. På bakgrunn av begrenset varighet av konkurransevriddingen og usikkerhet om virkningen, har SJT vurdert at det uansett ikke er forholdsmessig med korrigerende tiltak i denne saken.

Flytoget uttaler at de ville mottatt 100 millioner i den aktuelle perioden dersom avtalen ikke hadde hatt beløpsgrensen på 11 MNOK, og at de har hatt en varig høyere finansieringskostnad som er et konkurransefortrinn for Vy. SJT ser at beløpsgrensen og forskjeller i denne, har vært til ulempe for Flytoget. Som nevnt over finner vi det likevel ikke som forholdsmessig med korrigerende tiltak i saken.

Samlet sett er vår vurdering at Jernbanedirektoratets beslutning om å benytte en beløpsgrense på 11 MNOK som tak per måned i tilleggsavtalen til Flytoget for perioden januar-juni 2021 var

egnet til å skade konkurransen i markedet for passasjertransport mellom Drammen og Oslo Lufthavn.

Likevel vurderer vi at det i denne saken ikke er forholdsmessig å pålegge korrigerende tiltak. Beløpsgrensen på 11 MNOK per måned gjaldt for en kort periode og ble endret, og har derfor isolert sett hatt begrenset effekt på konkurransen i markedet.

11. SJTs avgjørelse i saken

SJTs avgjørelse er at anmodning fra Flytoget om å treffe korrigerende tiltak mot beløpsgrensen i Flytogets tilleggsavtale med Jernbanedirektoratet ikke tas til følge. Klagen tas dermed ikke til følge.

Vedtaket kan ikke påklages. Retten kan imidlertid prøve alle sider av saken. Dette følger av jernbaneloven § 11 a (3).

Med hilsen

Mona Ljunggren
avdelingsdirektør, markedsovervåking
Dokumentet er elektronisk godkjent og sendes uten signatur